



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia, Ciencias
Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

“EL DERECHO AL TRABAJO AUTÓNOMO EN EL ESPACIO PÚBLICO Y SU REGULACIÓN POR PARTE DEL GAD MUNICIPAL DEL CANTÓN CUENCA”

*Trabajo de titulación previo a la obtención
del Título de Abogada de los Tribunales de
Justicia de la República y Licenciada en
Ciencias Políticas y Sociales.*

AUTORA:

DIANA KATHERINE ORDÓÑEZ VINUEZA
C.I. 0106563836

DIRECTOR:

DR. DIEGO GONZÁLO JADÁN HEREDIA
C.I. 0103169157

Cuenca-Ecuador
2017



Resumen

Nuestra Constitución reconoce al trabajo como un derecho y un deber social y determina que se reconocerán todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas; el artículo 329 inciso tercero dispone que se reconocerá y protegerá el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones. De otra parte, la misma Constitución, el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, y otros cuerpos legales establecen las competencias de los gobiernos autónomos descentralizados municipales del control sobre el uso y ocupación del suelo.

Estos arreglos jurídicos, ponen en evidencia la tensión existente entre el ejercicio efectivo y libre de un derecho social –como lo es el trabajo- y el ejercicio de las competencias de regulación del mismo por parte de los gobiernos autónomos municipales, ¿Los ciudadanos somos completamente libres para trabajar autónomamente en los espacios públicos? ¿Los gobiernos municipales pueden prohibir a los ciudadanos trabajar en el espacio público?

A partir de estas inquietudes y con esa base constitucional y legal, la investigación que se realizará en esta monografía es importante porque procura profundizar en el contenido del derecho al trabajo autónomo, sus características, su trascendencia para la dignidad humana y, al mismo tiempo, comprender que los gobiernos municipales regulen estas actividades para la garantía de otros derechos de la ciudadanía; de esta forma, utilizando el caso del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Cuenca, pretendo definir los límites de las competencias del GAD en la regulación del



uso del espacio público en función de no afectar el contenido esencial del derecho al trabajo autónomo.

Palabras claves:

Derecho, trabajo autónomo, espacio público, competencias.



Abstract

The Constitution of Ecuador acknowledge work as right and social duty, it recognize all the working methods, either dependency relationship or autonomous work; article 329, subsection 2 recognizes and protects autonomous work and self-employment in public spaces allowed by law and other regulations.

On the other hand the same Constitution, Organic Code of Territorial Organization and other legal bodies establish legal power of Municipalities. Corresponds to the Municipality exercise control over the use and occupation of land in the canton.

In this legal context its evident the tension of work right and regulations to the same that are legal power of municipalities. ¿How free are citizens to use public space as autonomous work? ¿Can municipalities forbid autonomous workers the use of the public space?.

This legal fundamentals makes it clear, that autonomous work in public space is acknowledge by the Constitution and that municipalities are the administrative instance to control the use and occupation of the land, and they must regulated it.

This investigation is important because the limits of the municipalities to regulate the use in the public space are not clear, this is the focus of the research in precaution not to affect the essential content of the right to autonomous work.

Keywords: Law, rights, autonomous work, self-employment, public space, legal powers.



Índice de contenido

Contenido

Resumen	2
Abstract	4
Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional	7
Cláusula de propiedad intelectual	8
Dedicatoria	9
Agradecimiento	10
INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO I	13
EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO	13
1.1 Concepto de derecho al trabajo	13
1.1.1 El derecho al trabajo en instrumentos internacionales de derechos humanos ...	15
1.1.2 Constitución del Ecuador	17
1.2 Contenido y principios fundamentales	18
1.2.1 Contenido del Derecho al Trabajo	18
1.3 El derecho al trabajo autónomo	23
1.3.1 Origen del trabajo autónomo en el espacio público	23
1.3.2 Constitución de la República referente al derecho al trabajo autónomo en el espacio público	25
1.3.3 Espacio público	26
1.4 El derecho al trabajo en la Constitución vigente	28
1.5 Breves hitos del derecho al trabajo en el Ecuador en el siglo XX	30
Capítulo II	38
Competencias del GAD Municipal en la regulación del trabajo autónomo en el espacio público	38
2.1 El Derecho a la ciudad	39
2.2 La obligación del Estado de garantizar el orden público	41
2.3 Análisis comparativo de la Constitución de 1998 con la del 2008, referente las competencias que otorga el Estado a los GAD Municipales	46
2.4 Los límites de las competencias municipales en función de no vulnerar el derecho al trabajo autónomo en los espacios públicos	48
Capítulo III	51
Una regulación eficaz y respetuosa del derecho al trabajo autónomo	51
3.1 La realidad social como referente de eficacia de las normas	51



3.2 Las ordenanzas vigentes y su eficacia en la regulación del uso del espacio público:	53
Estudio de la ordenanza que regula a los trabajadores autónomos en el espacio público en la ciudad de Cuenca.	53
3.3 Datos estadísticos.....	58
CONCLUSIONES	64
BIBLIOGRAFÍA:	66



Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional

Universidad de Cuenca
Facultad de Jurisprudencia
Escuela de Derecho



Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional

Diana Katherine Ordóñez Vinueza, en calidad de autor/a y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación **"EL DERECHO AL TRABAJO AUTÓNOMO EN EL ESPACIO PÚBLICO Y SU REGULACIÓN POR PARTE DEL GAD MUNICIPAL DEL CANTÓN CUENCA"**, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, octubre 2017

Diana Katherine Ordóñez Vinueza

C.I: 0106563836

Diana Ordóñez Vinueza



Cláusula de propiedad intelectual

Universidad de Cuenca
Facultad de Jurisprudencia
Escuela de Derecho



Cláusula de propiedad intelectual

Diana Katherine Ordóñez Vinuesa, autor/a del Trabajo de Titulación **"EL DERECHO AL TRABAJO AUTÓNOMO EN EL ESPACIO PÚBLICO Y SU REGULACIÓN POR PARTE DEL GAD MUNICIPAL DEL CANTÓN CUENCA"**, certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor/a.

Cuenca, octubre 2017.

Diana Katherine Ordóñez Vinuesa

C.I: 0106563836

Diana Ordóñez Vinuesa



Dedicatoria

El presente trabajo monográfico dedico a mi amor incondicional, a la niña más linda que me regaló la vida, con todo el cariño y estima, para mi hija Samantha Rafaela Sánchez Ordóñez.



Agradecimiento

Agradezco a Dios, quien a sabido guiar cada uno de mis pasos, por su infinito amor incondicional.

A mis padres, y abuelitos que con sus experiencias y cariño me han enseñado los mejores valores y principios para ser una excelente persona.

A los mejores hermanos: Mónica, Daniel y Cristian.

A mi querido esposo, por ser parte de mis momentos felices y tristes, y darme sus consejos para no decaer y seguir adelante.

A mi querido Tío Juancho, por compartir y dejarme los mejores recuerdos de mi infancia.

Al Dr. Diego Jadán, quien guío el presente trabajo monográfico, por sus grandes conocimientos y aportes que me permitieron aprender de su experiencia.

A la Dra. María Arévalo, por su cariño y amistad sincera, y por impartirme sus saberes de la manera más amable y grata.

Un cordial agradecimiento a: Anita Tacuri, Silvia Naula, Jessica Zumba, Clarita Romero Estefanía Guerrero por su amistad y aprecio.



“EL DERECHO AL TRABAJO AUTÓNOMO EN EL ESPACIO PÚBLICO Y SU REGULACIÓN POR PARTE DEL GAD MUNICIPAL DEL CANTÓN CUENCA”

INTRODUCCIÓN

El trabajo autónomo en el espacio público al ser reconocido y protegido como una forma de trabajo en el artículo 329, tercer inciso, de la Carta Magna; y a su vez, al establecer el mismo cuerpo jurídico las competencias de los gobiernos autónomos descentralizados municipales de ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón, se crea una tensión entre el ejercicio efectivo del derecho fundamental al trabajo y el ejercicio de las competencias municipales de control, que se debería resolver definiendo los límites entre uno y otro, lo que se procura hacer en este trabajo monográfico.

En el primer capítulo de esta monografía, se abordan los conceptos sobre el derecho al trabajo, su contenido y principios fundamentales. Se hace un acercamiento al origen del derecho al trabajo autónomo en el espacio público; además se analiza el derecho al trabajo en la Carta Fundamental, para finalmente indicar los principales avances que en materia laboral se fueron introduciendo en las diferentes constituciones del Ecuador durante el siglo XX.

En el segundo capítulo, se analizan las competencias que tienen los GAD municipales en la regulación del trabajo autónomo en el espacio público, siendo necesario estudiar el Derecho a la Ciudad, la obligación del Estado de garantizar el orden público, los límites de las competencias de los gobiernos autónomos municipales, la función de no vulnerar el derecho al trabajo autónomo en los espacios públicos para concluir con el análisis comparativo entre la Constitución de 1998 y la vigente.



En el último capítulo, se aborda la regulación eficaz y respetuosa del derecho al trabajo autónomo, se realiza un breve estudio de la “Ordenanza que Regula las Actividades del Comercio Ambulatorio y Otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del cantón Cuenca”, expedida en el año 2003, y finalmente presento un estudio estadístico con datos que permiten un alcance para entender la realidad del trabajo autónomo en el espacio público.



CAPÍTULO I

EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO

En el primer capítulo de esta monografía, me acerco a los conceptos fundamentales sobre el derecho al trabajo, el definido por nuestra Constitución, el reconocido en instrumentos internacionales de derechos humanos, su contenido y principios fundamentales.

Para introducir el tema central de esta investigación, analizaré el origen del trabajo autónomo en el espacio público, y el derecho al trabajo en la Constitución vigente. Por último, haré un recuento de los principales avances que en materia laboral se fueron introduciendo en las diferentes constituciones del Ecuador durante el siglo XX.

1.1 Concepto de derecho al trabajo

El derecho humano al trabajo ha sido estudiado profundamente, en especial desde el siglo XIX cuando el derecho laboral se constituye en una rama autónoma del derecho. Y es precisamente porque existen aportes trascendentes para entender este derecho que inspirada en ellos propongo el siguiente concepto del derecho al trabajo:

“El derecho al trabajo es un derecho humano indispensable para la supervivencia de todas las personas, que debe ser digno, que debe permitir la realización de los demás derechos (salud, vivienda, vestimenta, educación, entre otros), y que debe ser aceptado o escogido libremente. El Estado debe establecer políticas públicas que permitan a las personas acceder a un trabajo y emitir cuerpos legales en los cuales se indiquen con claridad sus derechos, deberes y responsabilidades”.

Este concepto lo utilizaré como referencia a lo largo de esta monografía; sin embargo, al ser un tema al que han contribuido desde la doctrina, la jurisprudencia, las normas



constitucionales e instrumentos internacionales, creo necesario destacar, en primer lugar, algunas propuestas doctrinarias sobre su concepto:¹

“Desde el punto de vista filosófico, el trabajo dignifica al ser humano; desde el punto de vista sociológico, el trabajo, es un hecho social que permite al ser humano superar sus niveles de vida. Jurídicamente, el trabajo es un bien que debe tutelarse y regularse para mantener el equilibrio y la justicia social. [...] el derecho al trabajo se lo considera un derecho económico y social, por lo que corresponde al Estado ofrecer las condiciones necesarias para su respeto y cumplimiento, en razón de ello, debe crear la estructura económica, social y jurídica, y establecer las políticas públicas necesarias para promover el pleno empleo y permitir a la persona acceder a un trabajo que le permita satisfacer sus necesidades con dignidad y garantizarle lo que se conoce como “trabajo decente”, incluida la protección por desempleo².”

“[...] el derecho al trabajo es un derecho económico y social, positivizado y exigible judicialmente con base en su contenido normativo y el cumplimiento de sendas obligaciones jurídicas, que, además, comprende un derecho individual y a la vez un derecho colectivo y abarca tanto el trabajo subordinado como el que se realiza de forma independiente o por cuenta propia³.”

“El derecho al trabajo es esencial para la realización de otros derechos humanos y constituye una parte inseparable e inherente de la dignidad humana. Toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad. El derecho al trabajo sirve, al mismo tiempo, a la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que el trabajo es libremente escogido o aceptado, a su plena realización y a su reconocimiento en el seno de la comunidad⁴.”

En el mismo sentido, también la jurisprudencia ha sido fundamental para profundizar en el contenido del derecho al trabajo. Entre esa jurisprudencia, creo que es de ineludible

¹ [...] desde la perspectiva de los derechos humanos, un concepto amplio de trabajo, como una vía que permite la autonomía y la autorrealización del individuo, así como la generación de solidaridad social. El trabajo es entonces, una actividad útil para el ser humano y para la sociedad, pues le permite garantizar su supervivencia con la satisfacción de necesidades básicas individuales y familiares. Además, es un medio de bienestar, de desarrollo personal y social y de reconocimiento en la comunidad. (“Aproximaciones sobre el derecho al trabajo desde la perspectiva de los derechos humanos”, Angélica Molina. Edit. editorial@urosario.edu.co, 2007, pág. 177, de: <http://www.scielo.org.co/pdf/esju/v9nspe/v9s1a8.pdf>. Bogotá.)

² “Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional, tomo I. Eduardo Mac Gregor, Fabiola Martínez, Giovanni Figueroa. Poder Judicial de la Federación, México D.F. 2014. Pág. 410. <https://www.cjf.gob.mx/resources/diccionarioDPCC/diccionario%20Tomo%20I.pdf>.

³ Ibidem nota 1, pág. 177.

⁴ “Contenido y alcance del derecho individual al trabajo”. Angélica Molina, Imprenta Nacional de Colombia. 2005, pág. 13. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26115.pdf>.



conocimiento y estudio lo que la Corte Constitucional de Colombia menciona respecto al derecho al trabajo que enmarca tanto al trabajo subordinado como al trabajo independiente:

La Corte Constitucional en sentencia de triple reiteración T-475 de 1992 hizo una precisión importante en el sentido de que *“no solo la actividad laboral subordinada está protegida por el derecho fundamental al trabajo. El trabajo no subordinado y libre, aquel ejercido de forma independiente por el individuo, está comprendido en el núcleo esencial del derecho al trabajo. La Constitución, más que al trabajo como actividad abstracta, protege al trabajador y su dignidad”*. Esto significa que las garantías constitucionales deben ser aplicadas tanto a los trabajadores que tiene una relación contractual o reglamentaria de trabajo, como a los trabajadores que realicen su labor de manera independiente o sin subordinación⁵.

1.1.1 El derecho al trabajo en instrumentos internacionales de derechos humanos

Es importante mencionar lo que respecto al derecho al trabajo establecen tres importantes instrumentos internacionales: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

1.1.1.1. La **Declaración Universal de Derechos Humanos**⁶ determina, que toda persona

tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo; a no ser discriminado, a igual salario por trabajo igual; tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, a sí mismo como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualquier otro medio de

⁵ Ibidem nota 1, pág. 174.

⁶ Adoptada y proclamada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III) de 10 de diciembre de 1948. <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.



protección social; tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Se reconoce el derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, al control en la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

Además, se establece que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, lo que implica asegurarle al trabajador como a su familia salud, alimentación, vestido, vivienda; y derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez.

1.1.1.2 El **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**⁷ prohíbe la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso u obligatorio.

1.1.1.3 Por su parte, el **Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**⁸ prescribe que, el derecho a trabajar comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y que los estados suscriptores, tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

Entre las medidas que deberán adoptar los Estados partes figuran la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Por otra parte, la Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General Nro. 18, señala un aspecto importante:

⁷ Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966. Entró en vigencia el 23 de marzo de 1976. http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=26059&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

⁸ Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966. Entró en vigencia el 3 de enero de 1976. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>.



El derecho al trabajo es esencial para la realización de otros derechos humanos y constituye una parte inseparable e inherente de la dignidad humana. Toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad. El derecho al trabajo sirve, al mismo tiempo, a la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que el trabajo es libremente escogido o aceptado, a su plena realización y a su reconocimiento en el seno de la comunidad.⁹

1.1.2 Constitución del Ecuador¹⁰

La Constitución vigente consagra que “el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, a una vida decorosa, a remuneraciones y retribuciones justas y al desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

Como en lo expuesto hablamos de “dignidad” es preciso mencionar el concepto que hace la Corte Constitucional colombiana, que considera que este concepto tiene tres elementos:

1. Vivir como quiera (autonomía para elegir su proyecto de vida);
2. Vivir bien (condiciones materiales concretas de existencia); y,
3. Vivir sin humillaciones (intangibilidad de su integridad física y moral).¹¹

Además, es necesario destacar qué se entiende por trabajo digno o decente:

“El trabajo digno es entendido como aquel que se realiza en condiciones propicias que garanticen al trabajador la satisfacción más plena posible de todos sus derechos, enunciados de manera exhaustiva en el derecho internacional de los derechos humanos”.¹²

La Organización Internacional del Trabajo manifiesta que el trabajo decente significa:

⁹ Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General Nro. 18. El Derecho al Trabajo (artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 2005. <https://www.escr-net.org/es/recursos/observacion-general-no-18-derecho-al-trabajo>.

¹⁰ Constitución de la República del Ecuador, Montecristi, 2008. Registro Oficial Nro. 449.

¹¹ Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-881-02.
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-881-02.htm>.

¹² Ibidem nota 4, pág. 174.



“La oportunidad de acceder a un empleo productivo que genere un ingreso justo, la seguridad en el lugar de trabajo y la protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración social, libertad para que los individuos expresen sus opiniones, se organicen y participen en las decisiones que afectan sus vidas, y la igualdad de oportunidades y trato para todos, mujeres y hombres”¹³.

De esta forma es clara la influencia que han tenido en el concepto propuesto por la autora de este trabajo tanto doctrinarios como otras fuentes del derecho.

1.2 Contenido y principios fundamentales

1.2.1 Contenido del Derecho al Trabajo

Es preciso estudiar el contenido del derecho al trabajo, para ello la Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General, número 18 al artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de acuerdo al tema que nos compete abordar, establece lo siguiente:

El derecho al trabajo es un derecho individual que pertenece a cada persona, y es a la vez un derecho colectivo. Engloba todo tipo de trabajos, ya sean autónomos o trabajos dependientes sujetos a un salario. El derecho al trabajo no debe entenderse como un derecho absoluto e incondicional a obtener empleo.

- El trabajo, según reza el artículo 6 del Pacto, debe ser un *trabajo digno*. Éste es el trabajo que respeta los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral y remuneración.
- El ejercicio laboral en todas sus formas y en todos los niveles supone la existencia de los siguientes elementos interdependientes y esenciales: disponibilidad, accesibilidad, y aceptabilidad y calidad:
 - a) Disponibilidad. Se refiere a contar con servicios especializados que tengan por función ayudar y apoyar a los individuos para permitirles identificar el empleo disponible y acceder a él.

¹³Organización Internacional del Trabajo, 1996-2017. <http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang-es/index.htm>.



- b) Accesibilidad. El mercado del trabajo debe poder ser accesible a toda persona que esté bajo la jurisdicción de los Estados Partes, señalando que: Se prohíbe toda discriminación; accesibilidad física (personas con discapacidad); y el derecho a procurar, obtener y difundir información sobre los medios para obtener acceso al empleo mediante el establecimiento de redes de información sobre el mercado del trabajo en los planos local, regional, nacional e internacional;
- c) Aceptabilidad y calidad. La protección del derecho al trabajo presenta varias dimensiones, especialmente el derecho del trabajador a condiciones justas y favorables de trabajo, a condiciones laborales seguras, el derecho a constituir sindicatos y el derecho a elegir y aceptar libremente empleo.¹⁴

Ahora bien, el contenido del derecho al trabajo comprende al derecho individual como al colectivo, y contempla tanto al trabajo subordinado como al trabajo autónomo. Se reconoce que el trabajo debe ser digno, lo que implica que cubra las necesidades básicas de la persona trabajadora como de su familia, garantizando la plena efectividad de los demás derechos. Además, el Estado debe contar con servicios especializados que ayuden a identificar el empleo disponible y acceder a él; y, a su vez que no exista ningún tipo de discriminación.

Por su parte, la Carta Magna en concordancia con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales considera en su artículo 11, entre los principios de aplicación de los derechos que: “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”.

En el artículo 66 numeral 17 del cuerpo legal citado, reconoce y garantiza el derecho a la libertad de trabajo; y en el artículo 33 establece que el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la

¹⁴ Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General Nro. 18. El Derecho al Trabajo (artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 2005.



economía. Se garantizará por parte del Estado el pleno respeto a la dignidad, y el desempeño de un trabajo libremente escogido o aceptado.

En tal virtud, los legisladores deberán crear, o reformar cuerpos legales sin violar el contenido del derecho al trabajo.

1.2.2 Principios Fundamentales del Derecho al Trabajo

En el texto de la Declaración de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) relativa a los principios y derechos fundamentales del trabajo y su seguimiento, debidamente adoptada por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, en el curso de su octogésima sexta reunión, celebrada en Ginebra y cuya clausura declaró el 18 de junio de 1998, señala que estos principios y derechos fundamentales son los siguientes:

- La libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;
- La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;
- La abolición efectiva del trabajo infantil; y,
- La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación¹⁵.

El autor Barbagelata indica que dentro de los principios propios existen algunos generales de contenido filosófico y otros que se refieren a los derechos de los trabajadores en relación de trabajo:

Principios generales

- a) Encaminamiento hacia el logro de la justicia social, entendida como una situación social en que esté garantizada durante toda la vida de cada ser

¹⁵ Adoptada por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en el curso de su octogésima sexta reunión, celebrada en Ginebra y cuya clausura se declaró el 18 de junio de 1998. <http://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc86/com-dtxt.htm>.



humano la igualdad del acceso efectivo a toda clase de oportunidades laborales, así como educativas y de formación, de atención de la salud, culturales, de recreación, de bienestar para los miembros de su familia y para el resto de la sociedad, etc.

- b) Reconocimiento, con todas sus consecuencias directas e indirectas, de que el trabajo no puede ser considerado por el derecho como una mercancía.
- c) Reconocimiento del involucramiento absoluto de la persona del trabajador en la actividad laboral, lo cual implica una atención especial a la preservación de su libertad, su integridad física y la independencia de su conciencia moral y cívica.
- d) Reconocimiento de la inmanencia del conflicto en las relaciones laborales, individuales y colectivas.
- e) Reconocimiento de las demás particularidades generadas por las características de las labores, los instrumentos utilizados, el medio en el que se ejecutan, su peligrosidad y penalidad.

Principios que rigen las relaciones de trabajo

- a) Protección especial de la ley y consecuentemente de todos los órganos del Estado para todas las manifestaciones del trabajo y para todos los trabajadores sin distinción alguna.
- b) Aseguramiento, sin discriminación de ninguna clase de condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, que incluyan:
 - Remuneración que permita satisfacer las necesidades físicas, intelectuales y morales.
 - Condiciones dignas de trabajo.
 - Salud, seguridad e higiene del trabajo.
 - Estabilidad y promoción en el empleo.
 - Limitación del tiempo de trabajo, regulación de los descansos, el tiempo libre y las vacaciones, etc.
 - Prohibición del trabajo infantil y limitación y regulación del trabajo de los adolescentes.
 - Mantenimiento del empleo y prestaciones económicas en los casos de enfermedad y maternidad.
- c) Recurso efectivo ante de los tribunales de justicia en los conflictos individuales de trabajo.
- d) Reconocimiento y garantías de la libertad y de la acción sindical, incluida la negociación colectiva, los convenios colectivos y la huelga.
- e) Reconocimiento y puesta en efectivo cumplimiento de los beneficios de la seguridad social con especial referencia a jubilaciones, pensiones, prestaciones en caso de accidentes, enfermedades, falta o pérdida del empleo etc.



- f) Reconocimiento del derecho a la formación permanente y puesta a disposición de todos los interesados de los medios apropiados para hacerla efectiva¹⁶.

Ahora bien, los principios del derecho al trabajo están consagrados en nuestra Constitución en el artículo 326, y trae consigo 16 numerales, que se describen a continuación.

Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo.
2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.
3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laborales, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.
4. A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.
5. Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.
6. Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad, tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley.
7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores.
8. El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección.
9. Para todos los efectos de la relación laboral en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.
10. Se adoptará el diálogo social para la solución de conflictos de trabajo y formulación de acuerdos.
11. Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente.
12. Los conflictos colectivos de trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje.
13. Se garantizará la contratación colectiva entre personas trabajadoras y empleadoras, con las excepciones que establezca la ley.

¹⁶ “Los Principios de Derecho del trabajo de segunda generación”. Héctor Barbagelata. Uruguay, 2008, págs. 10-12. <https://www.upf.edu/documents/3885005/3891197/Latinoamerica.pdf/bb77b570-21c2-44d1-b49f-764fc0014173>.



14. Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias en estos casos. Las personas empleadoras tendrán derecho al paro de acuerdo con la ley.
15. Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios.
16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo.

Hemos transcrito los principios del derecho al trabajo establecidos en los diferentes cuerpos normativos y cartas internacionales. Como vemos, todos coinciden en sus enunciados. Sin embargo, estos principios están vinculados con el derecho al trabajo subordinado, sin referirse o refiriéndose muy poco al trabajo autónomo que se realiza en el espacio público. De manera que el ejercicio de estos derechos es casi privativo de los trabajadores en relación de dependencia, dejando a los trabajadores autónomos al margen, de una parte porque la naturaleza del trabajo autónomo no permite por ejemplo el establecimiento de un salario mínimo; y de otra, porque existe un vacío en la legislación que les ubica a los trabajadores autónomos en una situación de desventaja y precariedad. Para ellos no hay descanso, vacaciones, seguridad social y la posibilidad de ser promovidos, ni jubilación.

1.3 El derecho al trabajo autónomo

1.3.1 Origen del trabajo autónomo en el espacio público

Es importante referirse al origen del trabajo autónomo en el espacio público, conocido también como comercio ambulatorio o informal, que “se relaciona con el proceso de



industrialización de los países en vías de desarrollo en los últimos 50 años; en este contexto se inician procesos migratorios internos de la población de las zonas rurales a las urbes; así como entre los países de acuerdo con sus economías”.¹⁷

Se origina también en “la falta de capacidad de absorción de la mano de obra que provee el aparato productivo de la ciudad o los bajos niveles de cualificación laboral de amplios sectores de la población, como consecuencia de políticas económicas y sociales deficientes o que han favorecido únicamente a ciertos grupos económicos”.¹⁸

De manera que esta categoría de trabajo surge como resultado de la necesidad de subsistencia y, por otra parte, por la falta de planificación del Estado o por una planificación que prioriza el bienestar de unos pocos en desmedro de otros.

Asimismo, algunas de las personas que se dedican a ejercer el trabajo autónomo corresponden a grupos de atención prioritaria, por ejemplo: adultos mayores, personas con discapacidad, madres solteras, niños y adolescentes, analfabetos, personas abocadas a la movilidad y migración. Son personas que realizan su trabajo a la intemperie, sometidas a condiciones climáticas extremas, a inseguridad, a mínimas condiciones de higiene; personas estigmatizadas e irrespetadas por el resto de la población. Personas que no tienen derecho a la salud, a la vivienda, a la seguridad social, que no cuentan con un ingreso fijo. Es por ello que “el Estado, a través de todos sus niveles de gobierno central

¹⁷ “Contribuciones de la Defensoría del Pueblo de Ecuador para la Transversalización del enfoque de derechos humanos en la normativa local”. Pablo Landeta, Daniela Pacheco, Verónica Redrobán. Imprenta Ideaz, Quito, 2016, pág. 50. <http://repositorio.dpe.gob.ec/bitstream/39000/1517/1/AD-DPE-001-2017.pdf>.

¹⁸ Observatorio y monitoreo de la complejidad urbana. El trabajo autónomo en las ciudades: usos diversos del espacio público y economías de sobrevivencia. <http://www.institutodelaciudad.com.ec/documentos/coyuntura/EspacioPublicoweb.pdf>.



y descentralizado, debe velar por la protección de los derechos de las personas trabajadoras, incluidas aquellas que se encuentran en la modalidad de trabajo autónomo”.¹⁹

La Organización Internacional del Trabajo refiere que “las personas o grupos familiares, dedicados a esta actividad, pertenecen a sectores sociales en los que la pobreza constituye un factor determinante en su diaria existencia; por otra parte, su actividad generalmente está destinada a clientes cuyas condiciones económicas son similares a las suyas, por el hecho de vender productos más baratos, con frecuencia los clientes de los vendedores ambulantes, constituyen también la población en situación de pobreza que habita en zonas urbanas.”²⁰

1.3.2 Constitución de la República referente al derecho al trabajo autónomo en el espacio público.

La Constitución en el artículo 329 inciso tercero “reconoce y protege el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones [...]”.

Para determinar qué entendemos por trabajo autónomo y por cuenta propia, acudiremos a la definición del INEC (2015), en virtud de que en los cuerpos legales como la Constitución y el Código del Trabajo, no se menciona nada claro al respecto.

“Existen varias categorías de ocupación, entre las cuales se encuentran: asalariados/as, patrono/a, trabajador/a por cuenta propia, trabajador del hogar no remunerado, trabajador no del hogar sin pago, ayudante no remunerado de asalariado/jornalero, empleado doméstico”. (Citado por el INEC). **Patrono/a.-** Se considera como tal a la persona que trabajan sin relación de dependencia, es decir que es único dueño/a o socio/a activo/a de la empresa y emplea como mínimo una persona asalariada en forma permanente.

Trabajador/a por cuenta propia. - Se considera como tal a la persona que desarrolla su actividad utilizando para ello, solo su trabajo personal, es decir no depende de un patrono/a ni hace uso de personal asalariado, aunque puede estar auxiliado por trabajador/a, familiares no remunerados/as. También se incluyen aquí los socios y socias de

¹⁹ Ibidem nota 22, pág. 53.

²⁰ “El entorno normativo y la Economía Local”. Organización Internacional del Trabajo, 2001.



cooperativas de producción o de sociedades de personas que no emplean asalariados/as.

Asalariado/a.- Se considera como tal a la persona que trabaja en relación de dependencia sea en el sector público o privado y recibe un pago por su trabajo sea sueldo, salario o jornal.

Trabajador del hogar no remunerado. - Es el que ejerce un trabajo en relación con un miembro del hogar en un establecimiento familiar, sin recibir ningún pago por su trabajo.

Trabajador no del hogar sin pago. - Persona que trabaja o ayuda en el trabajo, en un negocio o empresa, sin recibir ningún pago por el trabajo realizado. La principal característica de esta categoría estaría dada por prestar sus servicios a una persona que no es miembro del hogar investigado.

Ayudante no remunerado de asalariado/jornalero. - Persona que trabaja o ayuda en el trabajo a otra/s persona/s que tienen relación de dependencia con una empresa, institución, etc. en calidad de asalariados y jornaleros.

Empleado doméstico. - Se considera como tales a aquellas personas que trabajan en relación de dependencia en un hogar particular, recibiendo por su trabajo una remuneración.²¹

Por lo tanto, los trabajadores autónomos, con base en la categoría de ocupación, están dentro del trabajo por cuenta propia, siendo una actividad que se realiza de manera independiente.

1.3.3 Espacio público

Para precisar el derecho al trabajo autónomo en el espacio público, Jordi Borja, citado en el libro “Contribuciones de la Defensoría del Pueblo de Ecuador para la Transversalización del enfoque de derechos humanos en la normativa local”, define el espacio público como:

Un espacio sometido a una regulación específica por parte de la Administración Pública, propietaria o que posee la facultad de dominio del suelo y que garantiza su accesibilidad a todos y fija las condiciones de su utilización y de instalación de actividades. El espacio público moderno proviene de la separación formal (legal) entre la propiedad privada

²¹ “Metodología para la medición del empleo en Ecuador”. INEC (Instituto nacional de estadísticas y censos). Ecuador, 2015, págs. 17-18.
<http://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/EMPLEO/2015/Junio-2015/Nota%20metodologica%20final%20actualizada%20%2815-07-15%29.pdf>.



urbana (expresada en el catastro y vinculada normalmente al derecho de edificar) y la propiedad pública (o dominio público por subrogación normativa o por adquisición de derecho mediante cesión) que normalmente supone reservar este suelo libre de construcciones (excepto equipamientos colectivos y servicios públicos), y cuyo destino son sus usos sociales característicos de la vida urbana (esparcimiento, actores colectivos, movilidad, actividades culturales y a veces comerciales, referentes simbólicos monumentales, etc.).²²

En el libro “Espacios Humanos Conferencia Global Hábitat III”, el autor Guido Díaz Navarrete menciona que:

“El espacio público es el lugar en el que se producen interacciones entre individuos concurrentes pero también entre individuos y su entorno”.²³

Estas definiciones se relacionan con lo establecido en el artículo 23 de la Constitución que señala: “Las personas tienen derecho a acceder y participar del espacio público como ámbito de deliberación, intercambio cultural, cohesión social y promoción de la igualdad en la diversidad. El derecho a difundir en el espacio público las propias expresiones culturales se ejercerá sin más limitaciones que las que establezca la ley, con sujeción a los principios constitucionales”.

La Conferencia de Naciones Unidas sobre Vivienda y Desarrollo Urbano Sostenible – Hábitat III, espacio público de fecha 29 de mayo 2015, al mencionar a las calles y los espacios públicos como motores del desarrollo económico, señala que:

El espacio público ofrece importantes beneficios a todas las formas de negocio, tanto formales como informales. En particular, los espacios públicos donde el negocio informal puede llevarse a cabo proporcionan a los habitantes urbanos más pobres oportunidades de subsistencia valiosas. El espacio público compartido es importante, por ejemplo, vendedores ambulantes a menudo comparten con otros usuarios del espacio.²⁴

²² “Contribuciones de la Defensoría del Pueblo de Ecuador para la Transversalización del enfoque de derechos humanos en la normativa local”. Pablo Landeta, Daniela Pacheco, Verónica Redrobán. Imprenta Ideaz, Quito, 2016, pág. 56. <http://repositorio.dpe.gob.ec/bitstream/39000/1517/1/AD-DPE-001-2017.pdf>; citan a “Ciudadanía y espacio público. Ambiente y desarrollo, XIV”. Jordi Borja. Quito.

²³ “De identidad y ciudad: tres reflexiones”. Guido Díaz. “Espacios Humanos Conferencia Global Hábitat III”. Raúl Torres. Conferencias dictadas en Quito en el Congreso Global Hábitat III.

²⁴ Conferencia de Naciones Unidas sobre Vivienda y Desarrollo Urbano Sostenible – Hábitat III, espacio público de fecha 29 de mayo 2015, pág. 4. http://camarastecnicascaupr.org/wp-content/uploads/2015/09/11.-Public_Space_sp.pdf.



En el libro “Contribuciones de la Defensoría del Pueblo de Ecuador para la Transversalización del enfoque de derechos humanos en la normativa local”, se señala que:

La Nueva Agenda Urbana con proyección para el 2050 prevé que la población mundial casi duplique y, por ende, las actividades en el ámbito económico, social, cultural, así como las repercusiones ambientales y humanistas tengan lugar en las ciudades; trayendo consigo repercusiones especialmente en relación al empleo decente. Esto obliga a reorientar la manera de planificar, diseñar, financiar, desarrollar, administrar y gestionar las ciudades y los asentamientos humanos, lo que plantea como sus objetivos el poner fin a la pobreza y al hambre, así como reducir las desigualdades promoviendo un crecimiento económico sostenible e inclusivo.²⁵

En consecuencia, podemos afirmar que el trabajo autónomo es la **actividad económica que realiza cada persona como sustento de vida, sin perder su dignidad y realizándose personalmente**. Cuando este trabajo se lo realiza en el espacio público se lo debe hacer en los espacios autorizados y cumpliendo las condiciones establecidas por el organismo competente.

1.4 El derecho al trabajo en la Constitución vigente

La Constitución de la República considera al Ecuador como un Estado Constitucional de derechos y justicia, y le coloca al ser humano como eje fundamental del Estado, motivo por el cual, la Carta Fundamental reconoce lo siguiente:

²⁵ Ibidem nota 27, págs. 60-61.



Cuadro 1. Derecho al trabajo en la Constitución de 2008

DERECHO AL TRABAJO EN LA CONSTITUCIÓN DE 2008	
Se reconoce y garantizará a las personas.	<p>*Derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.</p> <p>*El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental.</p> <p>*El derecho a la libertad de trabajo</p>
Derecho al trabajo.	Art. 33.- Se reconoce y garantiza el trabajo como derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. A su vez, se establece el pleno respeto a la dignidad de las personas trabajadoras, que conlleve a una vida decorosa, y sea libremente escogido o aceptado.
Reconocimiento de todas las modalidades de trabajo.	Art. 325.- Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.
Se reconoce y protege el derecho al trabajo autónomo en espacios públicos.	Art. 329.- Se reconocerá y protegerá el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones. Se prohíbe toda forma de confiscación de sus productos, materiales o herramientas de trabajo. [...] El Estado impulsará la formación y capacitación para mejorar el acceso y calidad del empleo y las iniciativas de trabajo autónomo [...].
Se garantiza a las mujeres el derecho al trabajo.	Art. 331.- El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades [...].

Cuadro elaborado por: Diana Ordóñez

El trabajo no es considerado como mercancía sino como un medio para vivir dignamente, lo que implica la realización plena de los demás derechos, como por ejemplo el acceso a vivienda, salud, educación, descanso, etc.

La Constitución reconoce al trabajo bajo dependencia como al trabajo independiente, considerando al ser humano como el protagonista principal del derecho al trabajo, lo que significa un avance significativo, porque en las anteriores constituciones se consideraba al trabajo como tal, dejando de lado el protagonismo del ser humano en cuanto trabajador.



1.5 Breves hitos del derecho al trabajo en el Ecuador en el siglo XX

La Constitución de 1906²⁶ garantiza a los ecuatorianos la libertad de trabajo y de industria. A nadie se le puede exigir servicios no impuestos por la ley; los artesanos y jornaleros no serán obligados, en ningún caso, a trabajar sino en virtud de contrato.

La Constitución de 1929²⁷ garantiza a los habitantes del Ecuador la protección del trabajo y su libertad. Se protege al obrero y al campesino, se legislará para que los principios de justicia se realicen en el orden de la vida económica, asegurando a todos un mínimo de bienestar, compatible con la dignidad humana. Se establece que la ley fijará la jornada máxima y los salarios mínimos, en relación, con el coste de las subsistencias y con las condiciones y necesidades de las diversas regiones del país. Se fijará el descanso semanal obligatorio y se establecerán seguros sociales. La Ley reglamentará las condiciones de salubridad y seguridad que deben reunir los establecimientos industriales. Es obligatoria la indemnización de los accidentes del trabajo y se hará efectiva en la forma que las leyes determinen. El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento. La Ley regulará, lo relativo al trabajo de las mujeres y de los niños. Se garantiza la libertad de asociación y agremiación.

Esta Carta Magna consagra por primera vez los derechos sociales y económicos, antecedentes de la expedición del Código de Trabajo en 1938.

²⁶ Expedida: 20-XII-1906.

²⁷ Expedida: 26-III-1929.



La Constitución de 1945²⁸ garantiza la igualdad ante la ley. No hay esclavitud, servidumbre ni concertaje. No se reconocen empleos hereditarios, privilegios ni fueros personales. La admisión a las funciones y empleos públicos, será según el mérito y la capacidad, salvo las incompatibilidades legales. Las funciones y empleos públicos deben ejercerse con criterio de servicio social. En igualdad de condiciones, el Estado preferirá para los cargos públicos a los jefes de familia de escasos recursos económicos.

También se consagra en esta Constitución que el trabajo en sus diferentes formas es un deber social y goza de especial protección de la ley. Ésta debe asegurar al trabajador las condiciones mínimas de una existencia digna.

Se establecen las normas que reglan el trabajo en el Ecuador, entre éstas tenemos: Nadie puede ser obligado a trabajar sino en virtud de contrato; el cumplimiento del contrato de trabajo es obligatorio para patronos y trabajadores; todo trabajador gozará de una remuneración mínima suficiente; el Estado tenderá a establecer el salario familiar (subsidio familiar); a trabajo igual corresponderá igual remuneración, sin distinción de sexo, nacionalidad o religión; el estipendio del trabajador está protegido de toda discriminación o descuento no autorizado por la ley, y no puede ser pagado en especie, ni con vales, fichas u otros medios que no sean moneda de curso legal, ni por períodos que excedan de un mes; la jornada máxima de trabajo será de ocho horas, con descanso de la tarde del sábado, de manera que no exceda de cuarenta y cuatro horas semanales, la jornada nocturna será de menor duración que la diurna y remunerada con recargo, y en ella no podrá emplearse a mujeres ni a menores de dieciocho años; se reconoce el derecho de los trabajadores a la huelga y el de los patronos al paro; se prohíbe el

²⁸ Expedida: 5-III-1945.



despido sin justa causa; se protege a la madre trabajadora; se prohíbe el trabajo de los menores hasta de catorce años y se reglamenta el de los menores hasta de dieciocho años; se prohíbe la consignación de los menores hasta de doce años, en calidad de sirvientes domésticos; los conflictos colectivos de trabajo serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje, los conflictos individuales serán resueltos por la justicia del trabajo; la inspección del trabajo urbano y rural asegurará el cumplimiento de la legislación del trabajo.

Dicha Carta también establecía la previsión y asistencia social.

La Constitución de 1946²⁹ señala que el trabajo, consultando las condiciones de edad, sexo, salud, etc., y dentro de la libertad de escogerlo, es obligatorio para todos los miembros de la comunidad ecuatoriana. Además, es deber del Estado procurar trabajo a los desocupados.

El Estado velará porque se observe la justicia en las relaciones entre patronos y trabajadores, se respete la dignidad del trabajador, se le asegure una existencia decorosa y se le otorgue un salario justo, con el que pueda atender sus necesidades personales y familiares.

La ley regulará lo relativo al trabajo de acuerdo con las siguientes normas: el contrato de trabajo es obligatorio para patronos y trabajadores; los derechos de los trabajadores son irrenunciables; se establecerá el salario mínimo en las diferentes ramas del trabajo; entre otras.

El Estado garantiza a los habitantes del Ecuador la libertad de trabajo, comercio e industria. Nadie estará obligado a trabajar sino mediante contrato y remuneración.

²⁹ Expedida: 31-XII-1946.



La Constitución de 1967³⁰ el Estado garantiza el desempeño de oficios y profesiones, de la agricultura, el comercio y la industria, con arreglo a la ley.

El Estado velará porque se observe la justicia en las relaciones entre empleadores y trabajadores y se respete su dignidad.

Establece las normas que deben regularse: Nadie puede ser obligado a trabajar sino en virtud de contrato; los derechos del trabajador son irrenunciables; a trabajo igual corresponderá remuneración igual; el salario será vital y familiar; la remuneración del trabajo será inembargable; entre otras.

Todos los habitantes tienen derecho a la protección del Estado contra los riesgos de desocupación, invalidez, enfermedad, vejez y muerte, igual que en caso de maternidad y otras eventualidades que los priven de los medios de subsistencia.

Prescribe que la aplicación del seguro social se hará mediante instituciones autónomas con personería jurídica propia.

El Estado proveerá de medios de subsistencia a quienes, careciendo de ellos, no estén en condiciones de adquirirlos por su trabajo ni cuenten con persona o entidad obligadas por ley a suministrárselos. La asistencia social procurará al asistido una vida compatible con la dignidad humana y tendiente a capacitarlo para valerse por sí mismo.

La Constitución de 1979³¹ determina que las personas gozan de la libertad de trabajo, comercio e industria; ninguna persona puede ser obligada a realizar un trabajo gratuito o forzoso; libertad de contratación; se prohíbe la esclavitud o la servidumbre en todas sus formas.

³⁰ Expedida: 25-V-1967.

³¹ Expedida: 07-XII-1977.



Se establece lo relativo al seguro social, indicando que es un derecho social irrenunciable de los trabajadores. El Estado y el Seguro Social adoptan las medidas para facilitar la afiliación voluntaria, y para poner en vigencia la afiliación del trabajador agrícola.

Promueve el servicio social y civil de la mujer y estimula la formación de agrupaciones femeninas para su integración en la vida activa y en el desarrollo del país. Se procura la capacitación de la mujer campesina y la de los sectores marginados.

Establece que el trabajo es un derecho y un deber social. Goza de la protección del Estado. La ley asegura al trabajador el respeto a su dignidad, a una existencia decorosa y a una remuneración que cubra sus necesidades esenciales y las de su familia, y se regla por las siguientes normas fundamentales: la legislación del trabajo y su aplicación se sujetan a los principios del derecho social; el Estado propende a eliminar la desocupación y la subocupación; el Estado garantiza la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores y adopta las medidas para su ampliación y mejoramiento; los derechos del trabajador son irrenunciables; la remuneración del trabajo es inembargable; entre otras.

En la Constitución de 1998³² el Estado reconoce y garantiza a las personas, la libertad de trabajo. Ninguna persona podrá ser obligada a realizar un trabajo gratuito o forzoso. El derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, saneamiento ambiental; educación, trabajo, empleo, recreación, vivienda, vestido y otros servicios sociales necesarios.

³² Expedida: 05-VI-1998.



Establece que el trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, a una existencia decorosa y a una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia. Se regirá por las siguientes normas fundamentales: la legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social; el Estado propenderá a eliminar la desocupación y la subocupación; el Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores; los derechos del trabajador son irrenunciables; será válida la transacción en materia laboral; entre otras.

Determina que el Estado propiciará la incorporación de las mujeres al trabajo remunerado, en igualdad de derechos y oportunidades, garantizando una remuneración igual por trabajo de igual valor.

Velará especialmente por el respeto a los derechos laborales y reproductivos para el mejoramiento de sus condiciones de trabajo y el acceso a los sistemas de seguridad social, especialmente en el caso de la madre gestante y en período de lactancia, de la mujer trabajadora, la del sector informal, la del sector artesanal, la jefa de hogar y la que se encuentre en estado de viudez. Se prohíbe todo tipo de discriminación laboral contra la mujer.

El trabajo del cónyuge o conviviente en el hogar será tomado en consideración para compensarle equitativamente, en situaciones especiales en que aquél se encuentre en desventaja económica. Se reconocerá como labor productiva, el trabajo doméstico no remunerado.

El Estado adoptará las medidas que aseguren a los niños y adolescentes la garantía de protección especial en el trabajo, y contra la explotación económica en condiciones



laborales peligrosas, que perjudiquen su educación o sean nocivas para su salud o su desarrollo personal.

La protección del seguro general obligatorio se extenderá progresivamente a toda la población urbana y rural, con relación de dependencia laboral o sin ella, conforme lo permitan las condiciones generales del sistema.

El seguro general obligatorio será derecho irrenunciable e imprescriptible de los trabajadores y sus familias.

Consagra los deberes y responsabilidades de los trabajadores, señala que todos los ciudadanos deberán trabajar con eficiencia; ejercer la profesión u oficio con sujeción a la ética.

Lo relativo al derecho al trabajo autónomo en los espacios públicos no se lo tratará porque lo bordamos en el capítulo 1.4, pág. 26.

Cuadro 2. Hitos del derecho al trabajo en el Ecuador en el siglo XX

Hitos del derecho al trabajo en el Ecuador en el siglo XX	
Constituciones	Hitos
Constitución 1906	Se garantiza por primera vez la libertad de trabajo y de industria.
Constitución 1929	Se garantiza la libertad de comercio e industria, la libertad del ejercicio profesional, la libertad de contratar. Protección legal del obrero y campesino. Determinación legal de jornada máxima, salarios mínimos, descanso semanal obligatorio, seguros sociales, condiciones de salubridad y seguridad de los establecimientos industriales. Regulación legal del trabajo de las mujeres y de los niños. Indemnización por accidentes de trabajo. Salario mínimo no susceptible de embargo, compensación o descuento. Libertad de asociación. Asistencia, higiene y salubridad públicas, especialmente para obreros y campesinos. Constitución de tribunales de conciliación y arbitraje para la solución de los conflictos. El 5 de agosto de 1938 se expide el Código del Trabajo.



Constitución 1945	<p>Prohibición de la esclavitud, servidumbre y concertaje (convenio vitalicio entre el hacendado y los campesinos carentes de tierras para que laboren y vivan en sus predios).</p> <p>Derecho a la huelga y al paro.</p> <p>Criterios de servicio social para la admisión a las funciones y empleos públicos.</p> <p>El trabajo como deber social.</p> <p>Contrato de trabajo obligatorio para patronos y trabajadores.</p> <p>Protección de los contratos colectivos.</p> <p>A igual trabajo corresponde igual remuneración.</p> <p>Determinación de cuarenta y cuatro horas semanales como jornada máxima de trabajo.</p> <p>Protección a la madre trabajadora.</p> <p>Reconocimiento del trabajo agrícola.</p> <p>Previsión y asistencia social.</p> <p>Reconocimiento legal del trabajo de los indios.</p> <p>Consagración de los derechos laborales, sociales y familiares.</p> <p>Reconocimiento del contrato colectivo.</p> <p>Irrenunciabilidad de derechos del trabajador, prohibición del despido sin causa justa, protección a la madre trabajadora, participación en las utilidades de la empresa, bonificación por antigüedad, requisitos para la jubilación, inspección del trabajo urbano y rural.</p> <p>Reconocimiento de los sueldos y salarios como créditos privilegiados.</p> <p>Irrenunciabilidad del seguro social.</p> <p>Preocupación estatal por la salubridad, la asistencia pública y la vivienda barata para los obreros.</p> <p>Abolición de la esclavitud, la servidumbre y el concertaje.</p> <p>La necesidad de regular el trabajo agrícola y particularmente el de los indios, quedó como simple declaración de principios.</p>
Constitución 1946	<p>Procurar trabajo a los desocupados.</p> <p>Proteger la producción.</p>
Constitución 1967	<p>Derecho a la protección del Estado contra los riesgos de desocupación, invalidez, enfermedad, vejez y muerte.</p> <p>Protección del Estado a la maternidad.</p>
Constitución 1979	<p>Facilitación de la afiliación voluntaria, y afiliación del trabajador agrícola.</p> <p>Servicio social y civil de la mujer; estimulación de la formación de agrupaciones femeninas.</p> <p>Capacitación de la mujer campesina y de sectores marginados.</p>
Constitución 1998	<p>Libertad de trabajo.</p> <p>Prohibición del trabajo gratuito o forzoso.</p> <p>Respeto a la dignidad del trabajador.</p> <p>Eliminación de la desocupación y la subocupación.</p> <p>Intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales.</p> <p>Incorporación de las mujeres al trabajo remunerado, en igualdad de derechos y oportunidades.</p> <p>Acceso a la seguridad social para la madre gestante y en período de lactancia, para la mujer trabajadora, la del sector informal, la del sector artesanal, la jefa de hogar y la viuda.</p> <p>Prohibición de la discriminación laboral contra la mujer.</p> <p>Consideración del trabajo del cónyuge o conviviente en el hogar para la compensación equitativa, en casos de desventaja económica.</p> <p>Reconocimiento del trabajo doméstico no remunerado como labor productiva.</p> <p>Protección especial en el trabajo para niños y adolescentes.</p> <p>Extensión progresiva del seguro general obligatorio a toda la población urbana y rural, con relación de dependencia laboral o sin ella.</p> <p>Reconocimiento del seguro general obligatorio como derecho irrenunciable e imprescriptible de los trabajadores y sus familias.</p>
Constitución 2008	No se aborda porque ya está tratado en el capítulo 1.4, pág. 26.

Cuadro elaborado por: Diana Ordóñez



Capítulo II

Competencias del GAD Municipal en la regulación del trabajo autónomo en el espacio público

En este capítulo abordaré las competencias que los GAD municipales tienen en la regulación del trabajo autónomo en el espacio público, para ello es necesario mirar esas atribuciones como los mecanismos establecidos para asegurar a la ciudadanía el ejercicio de otros derechos, es decir, cuando los gobiernos autónomos controlan y regulan el trabajo autónomo en los espacios públicos están a su vez garantizando que la ciudadanía pueda disfrutar de otros derechos también fundamentales.

En ese sentido inicio este capítulo refiriéndome al Derecho a la Ciudad, concepto nuevo que se ha ido recogiendo en normas positivas en diferentes legislaciones del mundo, que en síntesis democratiza el espacio público, permitiendo una participación activa de los habitantes de las ciudades en su territorio. Como consecuencia de esta presencia, el Estado garantiza la convivencia social en paz y en condiciones de equidad, y dispone que su sistema de control asegure esta convivencia, de la mano de la ciudadanía y de los trabajadores. Otro punto es el análisis comparativo entre la Constitución de 1998 y la vigente, referido a las competencias de los GADs Municipales, cuáles les fueron atribuidas antes y cuáles ahora.

Y por último, abordaré los límites de las competencias de los gobiernos autónomos municipales, en función de no vulnerar el derecho al trabajo autónomo en los espacios públicos.



2.1 El Derecho a la ciudad

El derecho a la ciudad es un asunto de preocupación mundial que se inició en los años setenta del siglo anterior. De ahí en adelante se han realizado muchas conferencias internacionales sobre este tema que confluente la atención de casi todos los países del mundo en virtud de que la mayor parte de la población se asienta en las ciudades, con un crecimiento considerable a través de los años.

Se han cuestionado los modelos de desarrollo implementados en varios países pobres que se caracterizan por ciudades con altos niveles de concentración de renta y de poder que generan exclusión, depredación ambiental, procesos migratorios, segregación, estigmatización social y espacial y sobre todo la privatización de los bienes y espacios públicos que devienen en la constitución de áreas urbanas pobres, marginadas, precarias, sujetas a riesgos naturales y delincuenciales, realidades a partir de las cuales se pretende implementar un modelo de ciudades más amigables con la población y con el entorno.

La III Conferencia de Naciones Unidas sobre Vivienda y Desarrollo Urbano Sostenible que se desarrolló este año en la ciudad Quito pretende enfrentar estos retos y construir la Nueva Agenda Urbana alrededor del derecho a la ciudad, como una noción que vaya más allá del discurso político y sociológico en el cual se ha mantenido y se consolide como noción jurídica capaz de definir obligaciones positivas. En esta perspectiva, el derecho a la ciudad, noción que apareció con el francés Henry Lefebvre en 1969, es el derecho a la vida urbana renovada, el derecho a una ciudad en donde el goce y efectivo ejercicio de los derechos humanos sea un mandato obligatorio para sus gobernantes, con la participación fundamental de los gobernados, en contextos socioculturales diversos que permitan resignificar el espacio público inclusivo física y simbólicamente, las



relaciones de género, generacionales, interétnicas y multiculturales, sin discriminación.

Un espacio de apropiación de la población de todos los niveles socio económicos y culturales.

Consecuente con esta nueva óptica, nuestra Constitución en el artículo 31, reconoce:

“El derecho a la ciudad cuando dispone que las personas tienen derecho al disfrute pleno de la ciudad y de sus espacios públicos, bajo los principios de sustentabilidad, justicia social, respeto a las diferentes culturas urbanas y equilibrio entre lo urbano y lo rural”.

El ejercicio del derecho a la ciudad se basa en la gestión democrática de ésta, en la función social y ambiental de la propiedad y de la ciudad, y en el ejercicio pleno de la ciudadanía.

Este postulado reconoce que la ciudad es una construcción colectiva entre los habitantes y la administración en la que desarrollan un papel protagónico los gobiernos autónomos municipales, encargados por la misma Carta del control del uso y la ocupación del suelo.

Otro postulado constitucional, en el artículo 23, dispone que:

“Las personas tienen derecho a acceder y participar del espacio público como ámbito de deliberación, intercambio cultural, cohesión social y promoción de la igualdad en la diversidad. El derecho a difundir en el espacio público las propias expresiones culturales se ejercerá sin más limitaciones que las que establezca la ley, con sujeción a los principios constitucionales.”

Y, dentro de este gran escenario de cohabitación, la Constitución les atribuye a los trabajadores autónomos un espacio para el ejercicio de sus actividades, de manera que su presencia ya no es ilegítima, sino adquiere un carácter constitucional, que debe por supuesto, regularse a través de las leyes, cuando dice:

Artículo 329, incisos tercero y quinto: “[...] Se reconocerá y se protegerá el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones. Se prohíbe toda forma de



confiscación de sus productos, materiales o herramientas de trabajo [...] El Estado impulsará la formación y capacitación para mejorar el acceso y calidad del empleo y las iniciativas de trabajo autónomo [...]”.

2.2 La obligación del Estado de garantizar el orden público

Como contraparte del derecho al disfrute de la ciudad, a su apropiación por parte de la ciudadanía y del derecho de los trabajadores autónomos a realizar actividades en el espacio público, está la obligación que tiene el Estado de garantizar las condiciones en las que se desenvolverá este ejercicio, como garantía de raíz también constitucional.

De manera que el derecho a gozar de la ciudad, no es ilimitado, tiene límites que prevén justamente las condiciones para su ejercicio.

A propósito, cabe aquí la siguiente cita:

“Debemos tener presente que el ejercicio de los derechos fundamentales no es ilimitado, sino que puede ser restringido en defensa de la dignidad, la seguridad, la libertad o la simple convivencia social, aunque estas restricciones, para que no resulten arbitrariedades del poder político, deber ser reguladas jurídicamente”.³³

La obligación del Estado de controlar el orden y la seguridad pública, se establece en los siguientes postulados:

Art. 341.- El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad.

Art. 393.- El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación

³³ “Los Derechos Fundamentales de la Persona Humana”. Máximo, Pacheco. Serie: “Estudio de Derechos Humanos”. Tomo II. Pág. 68. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1836/6.pdf>.



y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno.

Se advierte en estos postulados una nueva forma de protección y seguridad humanas propia de una nueva etapa democrática, que emerge a partir del fin de la Guerra Fría y de la solución del centenario problema de límites que manteníamos con el Perú. Este escenario marca una política geoestratégica distinta, en la que se reconceptualiza y se desmilitariza la seguridad del Estado. Las políticas de seguridad de nuestro país reflejan los cambios que se producen en la Constitución Política vigente, el Plan Nacional del Buen Vivir³⁴ y la Ley de Seguridad Pública y del Estado³⁵.

Por primera vez la política pública en seguridad nacional responde también a las demandas ciudadanas, vinculando, en su ejecución, a principios fundamentales como: democracia, integralidad, equidad, prevención, participación, sostenibilidad y transparencia. Y va más allá cuando –al menos en el discurso- garantiza los derechos y promueve la inclusión con enfoque de género, generacional e intercultural, orientados hacia la consecución del buen vivir. Discurso importante porque crea conciencia en la ciudadanía y en los gobernantes sobre los derechos que consagra la Constitución, sobre su empoderamiento y su exigencia. Se habla así mismo por primera vez de la protección a las personas como individuos y a la naturaleza en todas sus manifestaciones. Se ratifica la esencia pacífica del país y la renovación de su vínculo con la vida. Esta nueva óptica de seguridad centrada en el bienestar del ser humano, obliga a definir nuevos derroteros en materia de relaciones internacionales, de justicia, de seguridad

³⁴ "Plan Nacional para el Buen Vivir", 2013-2017. Tomo I. Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, (SENPLADES). 2013. Quito.

³⁵ "Ley de Seguridad Pública y del Estado". Registro Oficial Suplemento 35 de 28-sep-2009. http://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/07/LEY_DE_SEGURIDAD_PUBLICA_Y_DEL_ESTADO.pdf.



ciudadana, de sistemas de información e inteligencia, de prevención, de respuesta y de mitigación de riesgos naturales y provocados por el hombre.

La justicia y la seguridad ciudadana dentro de esta nueva concepción de seguridad, tiene dos esferas, la primera está orientada a garantizar la justicia oportuna, independiente y de calidad a todas las personas dentro de nuestro país, con la promoción de la paz social, la vigencia plena de los Derechos Humanos, la garantía del libre ejercicio de cultos y el mejoramiento del sistema de rehabilitación social.

La segunda, se orienta hacia la seguridad ciudadana y el orden público, política de Estado que se dirige a fortalecer y modernizar los mecanismos necesarios que garanticen los derechos humanos, una vida libre de violencia y de criminalidad, la disminución de los niveles de inseguridad y delincuencia y la protección a las víctimas del delito, un ambiente de orden y paz social y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes de nuestro país. En esta esfera se incorporan también estrategias encaminadas hacia una cultura de seguridad vial, con el fin de prevenir y disminuir los accidentes de tránsito y de mitigar sus consecuencias.

En el art. 261 de la Constitución se dispone que el Estado central tendrá las competencias exclusivas sobre la defensa nacional, la protección interna y el orden público; el COOTAD³⁶, en armonía con la Constitución, atribuye al gobierno central las competencias y las facultades exclusivas, sobre la defensa nacional, la protección interna y el orden público, como podemos advertir aquí:

Art. 110.- Sectores privativos. - Son aquellos sectores en los que, por su naturaleza estratégica de alcance nacional, todas las competencias y facultades corresponden exclusivamente al gobierno central, y no son descentralizables. Son sectores privativos la defensa nacional, protección interna y orden público.

³⁶ Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización de Ecuador (19 de octubre de 2010). Registro Oficial Suplemento 303.



Sin embargo, en la misma Carta se dice que el ejercicio de las competencias exclusivas no excluirá el ejercicio concurrente de la gestión en la prestación de servicios públicos y actividades de colaboración y complementariedad entre los distintos niveles de gobierno.

Y en concordancia, el art. 29 del COOTAD, cuando se refiere a las funciones de los gobiernos autónomos descentralizados, dispone que el ejercicio de cada gobierno autónomo descentralizado se realizará a través de tres funciones integradas:

- a) De legislación, normatividad y fiscalización;
- b) De ejecución y administración; y,
- c) De participación ciudadana y control social.

En razón de las restricciones del uso y disfrute del espacio público por parte de los ciudadanos, el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), regula las funciones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal (GAD municipal), disponiéndole crear y coordinar los consejos de seguridad ciudadana municipal, con la participación de la Policía Nacional, la comunidad y otros organismos relacionados con materia de seguridad, los cuales deberán formular y ejecutar políticas locales, planes y evaluación de resultados sobre prevención, protección, seguridad y convivencia ciudadana en el espacio público.

Sin embargo de este mandato, las ordenanzas que rigen al momento para el cantón, relativas a estas competencias, que son:

La “Ordenanza de Creación y Funcionamiento de la Guardia Ciudadana de Cuenca”³⁷, encargada de determinar las funciones de

³⁷ “Ordenanza de Creación y Funcionamiento de la Guardia Ciudadana de Cuenca”. Publicada el 14 de junio de 2001. <http://www.cuenca.gov.ec/?q=node/8849>.



los guardias ciudadanos sobre el control del debido uso y ocupación de vías y espacios públicos y la colaboración en la vigilancia del uso y ocupación del suelo en el territorio del cantón, de acuerdo a las determinaciones municipales.

La “Ordenanza que Regula las Actividades del Comercio Ambulatorio y Otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del cantón Cuenca”³⁸, que regula la presencia de los trabajadores autónomos en el espacio público.

Estas ordenanzas fueron emitidas en los años 2001 y 2003, respectivamente, a la luz de la Ley de Régimen Municipal,³⁹ y mantienen disposiciones que se contradicen con el mandato constitucional vigente, revolucionario en el tema de derecho a la ciudad, y con el COOTAD, sin que hayan sido reformadas hasta el momento. Y no puede ser de otro modo, porque como indicamos en los temas precedentes, el derecho a la ciudad por parte de toda la población es un concepto nuevo que emerge a raíz de experiencias negativas ocurridas en ciudades pulcras, bien presentadas, rodeadas de cinturones de miseria en donde se desenvuelve la población más vulnerable. Ciudades en las que no hay un acercamiento del uniformado a la sociedad, a la ciudadanía, sino una militarización del orden público en atención a resguardar las ciudades de situaciones limítrofes de “mayor envergadura”.

³⁸ “Ordenanza que Regula las Actividades del Comercio Ambulatorio y Otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del cantón Cuenca”. Publicada el 04 de junio de 2003.
<http://www.cuenca.gov.ec/?q=node/8886>

³⁹ “Ley de Régimen Municipal”. Codificación No. 000. RO/ Sup. 331 de 15 de Octubre de 1971.
<http://pdpa.georgetown.edu/Decen/Ecuador/leymunicip.htm>.



2.3 Análisis comparativo de la Constitución de 1998 con la del 2008, referente las competencias que otorga el Estado a los GAD Municipales.

La Constitución Política de 1998 planteaba un sistema de competencias que se llamaban Competencias a la Carta; es decir, que eran optativas de los órganos del régimen seccional, que podían pedir su traslado con los correspondientes recursos, cuando estuvieran en condiciones de probar su capacidad administrativa y técnica para asumirlas. El gobierno estaba obligado a trasladar las competencias. Aquello en concordancia con los siguientes artículos:

Artículo 225.- El Estado impulsará mediante la descentralización y la desconcentración, el desarrollo armónico del país, el fortalecimiento de la participación ciudadana y de las entidades seccionales, la distribución de los ingresos públicos y de la riqueza.

El gobierno central transferirá progresivamente funciones, atribuciones, competencias, responsabilidades y recursos a las entidades seccionales autónomas o a otras de carácter regional. Desconcentrará su gestión delegando atribuciones a los funcionarios del régimen seccional dependiente.

Artículo 226.- Las competencias del gobierno central podrán descentralizarse, excepto la defensa y la seguridad nacional, la dirección de la política exterior y las relaciones internacionales, la política económica y tributaria del Estado, la gestión de endeudamiento externo y aquellas que la Constitución y convenios internacionales expresamente excluyan.

En virtud de la descentralización, no podrá haber transferencia de competencias sin transferencia de recursos equivalentes, ni transferencia de recursos, sin la de competencias.

La descentralización será obligatoria cuando una entidad seccional la solicite y tenga capacidad operativa para asumirla.

Al respecto, es menester mencionar lo que señala el libro “Actores, procesos y retos de la descentralización en Ecuador. Una mirada retrospectiva a la década 1998-2008”:

El andamiaje legal y normativo del modelo establecido en la Constitución de 1998 no contaba con una descripción del concepto de competencia. Las leyes secundarias que tenían por objeto la implementación de la descentralización sólo llegaron a describir un trámite para solicitar competencias, sin que den luces sobre cómo debía manejarse técnicamente el proceso y lograr identificar los recursos necesarios a ser transferidos. En este modelo específico, no se tomaba en cuenta: (a) La integralidad de la competencia: por ejemplo, se solicitaba solamente la



competencia de cobro de patente de turismo y no el registro o la emisión; (b) No existía una claridad de los productos, servicios y alcance de la competencia en ministerios, lo cual hacía impracticable una identificación clara de las actividades específicas a transferir; (c) Fue imposible establecer un coste de la competencia y determinar los recursos humanos, tecnológicos, financieros y materiales que servían para ejercer una determinada competencia y peor aún, transferirlos; (d) La necesidad de uniformizar la prestación de un servicio. La transición hacia una nueva forma de descentralización. Este modelo daba paso a inequidades entre gobiernos locales que podían solicitar competencias, frente a otros que no podían hacerlo por su tamaño y limitaciones presupuestarias.⁴⁰

Sin embargo, en la Ley de Régimen Municipal, en su artículo 167, se determinaba que “en materia de justicia y policía, a la administración municipal le compete reglamentar, previa aprobación del Concejo, el funcionamiento de ventas ambulantes, procurando **reducir al mínimo tal sistema de comercio y supervigilar** que las disposiciones sobre el particular tengan cumplida ejecución”.

Si bien la Constitución de 1998 no establecía con claridad las competencias de los municipios, no obstante, la Ley de Régimen Municipal consagraba que a la administración municipal le competía regular el funcionamiento de ventas ambulantes; es decir es una actividad que ha pretendido ser regulada con anterioridad a la Constitución de 2008. Pero esta regulación tenía la consigna de reducir al mínimo la presencia de los trabajadores autónomos en las ciudades, porque como hemos dicho, no aparecía en el escenario histórico y jurídico el concepto de derecho a la ciudad, de su apropiación por parte del conglomerado social.

Con la Constitución de 2008 esas competencias dejaron de ser optativas, a la carta. Actualmente se establecen competencias obligatorias para los órganos del régimen seccional, porque se considera que esas son las competencias que corresponden y

⁴⁰ “Actores, procesos y retos de la descentralización en Ecuador: Una mirada retrospectiva a la década 1998-2008”. Susana Veasco, Jimena Sasso y Carlo Ruiz. Creatibros. Quito, 2013. Pág. 100. <file:///C:/Users/INSPIRON/Downloads/LFLACSO-Krainer-COOR-133647-PUBCOM.pdf>



convienen al desarrollo nacional para que sean tomadas por el órgano de régimen seccional.

Al respecto, la Constitución vigente establece que los gobiernos municipales tendrán entre sus competencias las siguientes:

- La planificación del desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural.
- Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón.

Al respecto, el COOTAD deroga la Ley de Régimen Municipal y precisa las competencias⁴¹ que les corresponden a los gobiernos autónomos descentralizados en concordancia con la Constitución.

En este sentido, la Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del cantón Cuenca, reza que:

“El uso y ocupación de los espacios públicos en las Áreas Históricas y Patrimoniales, estará regulado por la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales. Para la ocupación de cualquier espacio público en estas áreas, se requerirá de autorización expresa de la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales”.

El Gobierno Autónomo Descentralizado, a través, de sus Direcciones tiene la competencia sobre el uso y ocupación del suelo, por lo tanto es el órgano competente para autorizar las actividades que se realizan en el espacio público.

2.4 Los límites de las competencias municipales en función de no vulnerar el derecho al trabajo autónomo en los espacios públicos.

El trabajo autónomo en los espacios públicos se encuentra consagrado en la Constitución en el artículo 329, inciso tercero. El derecho al trabajo es un derecho

⁴¹ Art. 133 COOTAD.- Las competencias son capacidades de acción a nivel de gobierno en un sector. Se ejercen a través de facultades. Las competencias son establecidas por la Constitución, la ley y las asignadas por el Consejo Nacional de Competencias.



humano, que permite la realización plena de otros derechos y permite vivir con dignidad, lo que es indispensable para la subsistencia del trabajador y de su familia.

El artículo 264 de la Constitución, numerales 1 y 2, y los artículos 54 y 55 del COOTAD, confieren a los GADs municipales la competencia de planificar el desarrollo cantonal y ejercer el control sobre el uso y la ocupación del suelo, incluyendo el del ejercicio de todo tipo de actividad que se desarrolle en él.

Con el propósito de acoger estas competencias, que en estricto sentido legitiman la histórica presencia de los trabajadores en el espacio público, que acercan a este espacio a la población más vulnerable; es necesario que los gobiernos autónomos municipales expidan cuerpos legales que regulen este trabajo, una legislación que permita a sus titulares ejercer el derecho a la ciudad, a trabajar en sus espacios de manera digna y humana, sin que sus actividades menoscaben la paz social. Esta nueva concepción considera al trabajador autónomo como un miembro digno de la comunidad, como un eje de la actividad económica, que debe desarrollar su trabajo en las mejores condiciones de seguridad y salubridad. Las nuevas ordenanzas propenderán, en este sentido, a garantizar su trabajo, a dignificarlo y a regular la prestación de sus servicios de manera planificada y consecuente con escenarios históricos y patrimoniales que identifican a la ciudad dentro del conglomerado nacional y mundial. Las ordenanzas atenderán situaciones puntuales como población laboral en los espacios públicos, ubicación de los trabajadores, turnos de trabajo, productos a comercializarse, uniformes de trabajo, mobiliario de acuerdo al giro del servicio, etc. La presencia de los guardias municipales y de la policía nacional en este escenario es vital, para ejercer el control, la



vigilancia y sobre todo el apoyo a los trabajadores y a su actividad legítima y reglamentada.

Los trabajadores tendrán presente que sus derechos en el espacio público no son ilimitados, que tienen obligaciones que cumplir, dispuestas en la Constitución, en las leyes, en las ordenanzas y que deberán acatar las decisiones legítimas de la autoridad competente, en atención de promover el bien común y anteponer el interés general al particular.

Los GADs municipales deberán definir políticas públicas que regulen el uso del espacio público, que no limiten el trabajo autónomo, sino que lo garanticen en condiciones de operatividad y seguridad. Porque el trabajo autónomo en el espacio público reglamentado y planificado, permitirá el intercambio cultural, la cohesión social y la promoción de la igualdad en la diversidad. La gestión democrática de la ciudad posibilitará el ejercicio pleno del derecho a la ciudad.



Capítulo III

Una regulación eficaz y respetuosa del derecho al trabajo autónomo

En este capítulo abordaré un tema muy importante como es la regulación eficaz y respetuosa del derecho al trabajo autónomo, que debe partir de un estudio y análisis de la realidad social de este grupo humano valioso, del porqué de su presencia en el espacio público, de sus necesidades, de sus derechos, de las garantías que le otorga la Constitución que deben ser acogidas y ejecutadas por las autoridades administrativas sin dilaciones.

Analizaré también la Ordenanza que Regula a los Trabajadores Autónomos en el Espacio Público de la Ciudad de Cuenca, cuerpo legal que no ha sido reformado ni actualizado en función de los nuevos derechos y garantías constitucionales y de la realidad social actual de este importante grupo poblacional.

Por último, presento un estudio estadístico con datos que convergen en determinar que el trabajador autónomo en el espacio público, ocupa un porcentaje importante de la población económicamente activa, situación que motiva a la actualización de la regulación de su presencia dentro en el espacio público, en condiciones de dignidad, de seguridad y de planificación.

3.1 La realidad social como referente de eficacia⁴² de las normas.

Es fundamental que los cuerpos legales se creen, reformen o modifiquen en base a la realidad y necesidad de la sociedad a la que van dirigidos; para que una norma sea

⁴² "Teoría General del Derecho". Eduardo Rozo. España: G. Giappichelli Editore. 1993. Pág. 37: "Mientras sea solamente eficaz, una norma consuetudinaria no se vuelve norma jurídica. Se vuelve jurídica cuando los órganos del poder le atribuyen validez".



eficaz debe responder a la realidad social que se está evidenciando en ese momento, con el propósito de que los cuerpos legales se cumplan, caso contrario no habrá servido de nada su creación, es decir, “la eficacia de una norma jurídica se presenta cuando hay correspondencia entre la prescripción jurídica y las acciones humanas que pretende orientar”.⁴³

na norma ineficaz cuando no se adecúa al momento actual concreto porque no corresponde al momento para el cual fue creada, por lo tanto, “el problema de la eficacia de una norma es el problema de si la norma es o no cumplida por las personas a quienes se dirige (los llamados destinatarios de la norma jurídica) y, en el caso de ser violada, que se le haga valer con medios coercitivos por la autoridad que la ha impuesto. Que una norma exista en cuanto norma jurídica no implica que también sea constantemente cumplida”.⁴⁴

La eficacia de las normas se podría entender así:

Cuadro 3. Eficacia de las normas

EFICACIA DE LAS NORMAS	
Normas jurídicas que se cumplen espontáneamente por sus destinatarios sin conocimiento específico de la norma expresa.	Ejemplo: Normas de educación a los hijos.
Normas jurídicas que se obedecen más por el temor que por convicción por parte de los destinatarios	Ejemplo: Normas tributarias.
Normas jurídicas que habitualmente se incumplen por parte de los destinatarios, a pesar de aplicarse sanciones.	Ejemplo: Normas de tránsito.
Normas jurídicas que generalmente incumplen los destinatarios sin que el Estado tenga el interés de imponer una sanción.	Ejemplo: Ventas ambulantes.

Cuadro elaborado por: Diana Ordóñez

⁴³ “Teoría del Derecho”. Francisco Valderrama. Medellín: Universidad de Medellín, 2015. Pág. 117.

⁴⁴ “Teoría General del Derecho”. Eduardo Roza. España: G. Giappichelli Editore, 1993. Pág. 35.



En definitiva, el Derecho no puede desconocer la realidad en la que se inserta, en dos sentidos:

1. [...] El Derecho no puede nunca limitarse o contentarse con describir la realidad, porque tiene como vocación natural dirigir o encauzar esa realidad hacia los objetivos de la normatividad.
2. Debe establecer y desarrollar esos derechos (en el ámbito sustantivo y en el procesal), tratar de encauzar la realidad hacia la normatividad pero sin violentar o ignorar la realidad o lo que es consustancial a la misma.⁴⁵

En conclusión, las leyes deberían estar en armonía con la realidad que se evidencia en una sociedad determinada, sin olvidar la razón de ser de su creación.

3.2 Las ordenanzas vigentes y su eficacia en la regulación del uso del espacio público:

Estudio de la ordenanza que regula a los trabajadores autónomos en el espacio público en la ciudad de Cuenca.

La “Ordenanza que Regula las Actividades del Comercio Ambulatorio y Otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del cantón Cuenca”, expedida en el año 2003, está compuesta de siete capítulos contenidos de la siguiente manera:

1. Considerandos.

2. Capítulo I.- Disposiciones Preliminares

- Establece qué actividades están prohibidas y cuáles están permitidas, y el ente competente para la autorización del permiso.
- La Guardia Ciudadana procederá al retiro y decomiso de los bienes que sean exhibidos o comercializados sin autorización.

⁴⁵ “Derecho al trabajo y derechos de los trabajadores desde la perspectiva de los convenios Internacionales sobre derechos económicos, sociales y culturales”. Rodolfo Piza. Revista IIDH, 2004. Pág. 187. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-instituto-interamericano-dh/article/view/8213/7363>



3. Capítulo II.- División del Territorio Cantonal

- El territorio urbano cantonal se divide en cuatro zonas: Núcleo Restringido del Centro Histórico de la Ciudad; Demás Áreas del Centro Histórico; Resto de Áreas del Territorio Urbano; Centros Urbano Parroquiales.

4. Capítulo III.- Actividades y Restricciones

- Núcleo Restringido del Centro Histórico. - En donde se limitan toda clase de actividades comerciales. Sin embargo, se permitirán las actividades propias de la vida urbana y que corresponden a la tradición de la comuna. Eventualmente, de manera planificada se podrán realizar actividades de carácter cultural, político, religioso o comercial. Con fines de promoción turística y cultural, se podrán utilizar, en ciertos horarios, los espacios de las veredas y portales contiguos.
- Demás Áreas del Centro Histórico. - En las cuales se permitirán actividades comerciales ambulantes (artículos de consumo popular, fantasías y juguetes), sin el uso de coches, carretas, etc. Se permitirá la venta ambulatoria de alimentos que no demanden vajilla, se podrán utilizar coches de máximo un metro cuadrado. En las calles adyacentes a los mercados no se permitirá la actividad comercial estacionaria ni ambulatoria. Al exterior de locales educativos y atrios de las iglesias no se permitirá la presencia de vendedores ambulantes, salvo si las



condiciones espaciales lo permiten se podrán otorgar permisos para ventas estacionarias temporales.

- Resto de Áreas del Territorio Urbano y Centros Urbano Parroquiales. - En las que se permite la presencia de vendedores ambulantes y estacionarios, siempre y cuando cuenten con el permiso y no obstaculicen el libre tránsito peatonal y vehicular.

5. Capítulo IV.- Otorgamiento de Emplazamientos y Permisos

- Para la utilización del espacio público se requiere la licencia expedida por la Dirección de Control, y serán conferidos de manera personal e intransferible. Se formará un catastro que será actualizado anualmente.
- Las personas autorizadas, deberán estar uniformadas.

6. Capítulo V.- Del Control y Sanciones

- Los vendedores estacionarios se ubicarán en las áreas determinadas y bajo las condiciones específicas establecidas por la Dirección de Control. La contravención a esta norma será condición suficiente para la revocatoria de la licencia otorgada.
- No se permitirá la actividad de los vendedores ambulantes que no se encuentren registrados por la Dirección de Control.
- Se tomará muestras y análisis de los alimentos, en caso de no ser aptos para el consumo humano, el costo será pagado por el vendedor a la I. Municipalidad de Cuenca y se aplicará lo



establecido en la Ordenanza de Saneamiento Ambiental y Control Sanitario del cantón Cuenca.

- Los vendedores ambulantes o estacionarios sin permiso municipal, o los vendedores no registrados, quedan sujetos al decomiso de los objetos que portan.
- En caso de enfermedad o fuerza mayor, el vendedor podrá encargar su actividad, siempre y cuando informe por escrito a la Dirección Municipal para el registro temporal sustitutivo correspondiente.

7. Capítulo VI. - Obligaciones de los Vendedores

- Entre las obligaciones se establece: ejercer sus actividades en el espacio autorizado; obtener y portar la licencia correspondiente; no expender bebidas alcohólicas u otras drogas psicotrópicas, etc.

8. Capítulo VII.- Disposiciones Generales

Es una ordenanza que permite una amplia interpretación, porque no es clara al determinar las actividades autorizadas, los giros de las ventas, y particularidades tales como las características del uniforme de los trabajadores, los horarios de trabajo, la materialidad o dimensiones del mobiliario, la ubicación de los trabajadores en el espacio público, etc.

Es una Ordenanza que admite el decomiso de los objetos portados por los vendedores ambulantes o estacionarios que no tienen el permiso respectivo; decomiso que se encuentra prohibido por la Constitución en su artículo 329 inciso tercero, cuando dice:



“Se reconocerá y protegerá el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones. Se prohíbe toda forma de confiscación de sus productos, materiales o herramientas de trabajo”.

La Ordenanza tampoco establece un debido proceso para el juzgamiento de las inconductas de los trabajadores ambulantes, que permita el ejercicio de sus derechos dentro de un trámite administrativo. El debido proceso es un pilar fundamental del Derecho Procesal, que en el caso de los trabajadores ambulantes, evitaría la discrecionalidad al momento del control y juzgamiento por parte de la autoridad administrativa.

Es importante destacar que en esta ordenanza se regula el trabajo como tal sin abordar al ser humano del trabajador, al titular de derechos y obligaciones, como punto de partida. Se omite además establecer incentivos para este tipo de trabajo, de manera previa a regular las sanciones.

De conformidad con esta ordenanza, la Dirección de Control Urbano es el único ente competente para la planificación y control del trabajo en el espacio público, omitiendo la competencia que en esta materia tiene también en su territorio, la Dirección de Áreas Históricas y Patrimoniales, competencia que ha sido reconocida en otro cuerpo legal, la “Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca”.⁴⁶

Finalmente, y de conformidad con el tema ya tratado referido a la eficacia de las normas, esta ordenanza es ineficaz porque no se corresponde con la realidad actual de la ciudad de Cuenca, con cientos de habitantes que viven de este trabajo, que llevan a sus hogares el sustento que produce su exposición a los avatares de la vía pública, en un

⁴⁶ “Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca”. Publicada el 26 de febrero de 2010. <http://www.cuenca.gob.ec/?q=node/8993>.



país que no ofrece a todos un trabajo estable. Esta norma no se corresponde con los avances que en materia de derecho a la ciudad se han ido incluyendo en los cuerpos legales en todo el mundo, porque sus normas limitan la presencia de los trabajadores en el espacio público, pretendiendo obviar una situación que se presenta en la realidad y que requiere más bien ser analizada y planificada.

Considero, por estos motivos, que además muchas de estas normas cantonales podrían ser inconstitucionales, porque la Constitución consagra que “los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley”. Ya que la ordenanza vigente limita desproporcionada e injustificadamente los derechos de los trabajadores, afecta la condición de que el trabajo debe realizarse de manera digna, permitiendo la realización de los demás derechos, y a su vez garantizando el sustento de la persona trabajadora y él de su familia.

Es urgente actualizar o reformar esta ordenanza, con regulaciones que normen la nueva realidad social, que atiendan el concepto de derecho a la ciudad, que incorporen en sus disposiciones las garantías y derechos consagrados en la Constitución.

3.3 Datos estadísticos.

La población del Ecuador es de 14483499 habitantes, de los cuales la población en edad de trabajar, PET, representa un 84,90%, es decir, 8272135 habitantes, entre Población Económicamente Activa (PEA) y Población Económicamente Inactiva (PEI).



El PET Mide el tamaño de la población que según el criterio de edad está en condiciones de participar activamente en el mercado laboral; es un indicador de la oferta de trabajo potencial. El SIISE usó como edad de referencia los 10 años para asegurar la comparabilidad entre las fuentes disponibles. [$PET = (\text{población total} - \text{población de 0 a 9 años}) \text{ en el año } t$].

El PEA que es la población económicamente activa, se la define como al conjunto de la población que a partir y hasta la edad que cada Estado fija como límites mínimo y máximo para ingresar y egresar del mundo laboral; se encuentra efectivamente trabajando o está buscando activamente un puesto de trabajo. Categoría que está integrada por quienes están trabajando y por los desempleados. Investigar este índice puede aproximarnos a los datos cuantitativos del trabajo informal, que a nivel nacional está representado por un 55,10%.

Dentro de la fuerza de trabajo también podemos mencionar el *Subempleo* que existe cuando la situación de empleo de una persona es inadecuada con respecto a determinadas normas: como la insuficiencia del volumen del empleo (subempleo visible) o los bajos niveles de ingreso (subempleo invisible). El *subempleo visible* se refiere a las personas ocupadas que trabajan habitualmente menos de un total de 40 horas por semana en su ocupación principal y en su ocupación secundaria, que desean trabajar más horas por semana y están disponibles para hacerlo; pero, no lo hacen porque no consiguen más trabajo asalariado o más trabajo independiente. Este índice corresponde a un 2,85% a nivel nacional.

Se debe plantear que es importante conocer los datos de Desempleo Friccional Estructural, por insuficiencia de demanda agregado al desempleo disfrazado.



El desempleo abierto representa a todas aquellas personas dentro de la fuerza laboral que no tienen empleo y que, a pesar de estar disponibles para trabajar de inmediato, no lo consiguen, aun cuando han tomado medidas concretas para buscar ya sea un empleo asalariado o un empleo independiente durante las cuatro últimas semanas del período de medición. Es importante recalcar que en el desempleo abierto existe la disposición plena de las personas para trabajar.

Según la metodología del INEC, el que una persona no tenga empleo significa que no estuvo ocupada durante la semana pasada del período de medición; y, el que una persona busque empleo significa que realizó gestiones concretas para conseguirlo o para establecer algún negocio durante las cuatro últimas semanas anteriores al período de medición.

La diferencia entre el desempleo abierto y oculto es que en el desempleo abierto las personas están disponibles para trabajar y buscan empleo. Mientras que en el desempleo oculto las personas están disponibles para trabajar, pero no buscan empleo. A nivel nacional el desempleo abierto es de 79% y el oculto del 44,90%. Según los datos del Censo del 2010, un 53,80% del PEA está en el sector informal.

Cuadro 4. Condición de actividad y segmentación del mercado laboral

Condición de actividad y segmentación del Mercado Laboral	Mujeres		Hombres	
	Número	%	Número	%
Población Total	5025506	100	4720412	100
Menores de 10 años	740040	14,7	733742	15,5
PET- Población en edad de trabajar	4285465	85,3	3986670	84,5
PEA-Población económicamente activa	1901787	44,4	2624986	65,8
Ocupados	1797332	94,5	2501292	95,3
Ocupados Plenos	848003	47,2	1508983	60,3
Subempleados	894894	49,8	908158	36,3



Subempleo visible	144361	2,9	130530	2,8
Otras formas de empleo	750533	14,9	777628	16,5
Ocupados no clasificados	54436	3	84152	3,4
Desocupados	104455	5,5	123694	4,7
Desempleo abierto	80044	76,6	100709	81,4
Desempleo Oculto	24412	23,4	22985	18,6
Población Económicamente inactiva 10 años y mas	2383678	55,6	1361684	34,2
Sector informal	1401902	54,6	208507	53

Fuente: <http://www.ecuadorencifras.gob.ec>

Cuadro elaborado por: Soc. Catalina Delgado y Diana Ordóñez

La ciudad de Cuenca tiene una población de 331888 habitantes de los cuales 81,87% reside fuera del perímetro del Centro Histórico y el 18,13% reside en el Centro Histórico.

En la ciudad de Cuenca de acuerdo a un catastro que realizó en el año 2016 la Dirección de Mercados y Comercio Autónomo del GAD Municipal del cantón Cuenca existen 1800 vendedores autónomos que recorren la ciudad. Analizando los indicadores económicos el PET indica que el 84,41% está en edad de trabajar y el rango más representativo es de 20 a 24 años. La PEA es de 32712 habitantes que se concentra en un rango de 25 a 29 años con el 16,04%.

Cuadro 5. Población en el cantón Cuenca

Población ciudad Cuenca	Hombre	Mujer	Total
Población que no es del centro histórico	130245	141470	271715
Población del Centro histórico	28120	32053	60173
Total	158365	173523	331888

Fuente: Plan Especial del Centro Histórico – GAD Cuenca - 2016

Cuadro elaborado por: Soc. Catalina Delgado y Diana Ordóñez

Con la información del Sistema de Trámites de Permisos del GAD Municipal de Cuenca (TAC), se encuentra que se registraron 2471 casos de permisos para el uso de la vía pública para la venta informal.



Con este alto índice de solicitudes de permisos para el trabajo informal en la vía pública, se hace urgente regular este trabajo, en condiciones de operatividad y seguridad planificadas.

En este sentido, cabe mencionar que la Sentencia T-773 de 2017, reiterada en la T-334 de 2015 determinó que:

... al (d)iseñar y ejecutar las políticas, programas y medidas de recuperación del espacio público, **las autoridades competentes tienen el deber constitucional de estudiar la situación [...] con toda la diligencia, prolijidad y sensibilidad social que esta requiere, haciendo énfasis en la incorporación de variables socioeconómicas reales dentro del proceso de formulación y ejecución señalado [...]. Lo que se debe propender, en definitiva, es garantizar estos derechos, a través de decisiones complementarias**⁴⁷.

Además, la situación económica y social de los trabajadores autónomos, en el espacio público, resulta indispensable al momento de crear políticas públicas, con el propósito de proteger el espacio público sin violentar el derecho humano al trabajo.

A su vez, la Sentencia T-722 de 2003, establece que esas políticas deben:

“... estar precedidas de un análisis cuidadoso de la evolución de la situación social y económica real de los destinatarios de tales políticas, programas o medidas, (ii) asegurar que las alternativas económicas ofrecidas a los vendedores informales correspondan en su alcance y cubrimiento a las dimensiones cambiantes de la realidad social y económica respecto de la cual habrán de aplicarse las políticas, programas y medidas en cuestión, y (iii) garantizar que dichas alternativas económicas sean ofrecidas a sus destinatarios con anterioridad al adelantamiento de las medidas de desalojo y decomiso tendientes a recuperar el espacio público, dando prioridad a los vendedores informales estacionarios y semiestacionarios”⁴⁸.

Finalmente, es de suma importancia tener presente algunas de las subreglas jurisprudenciales establecidas en la Sentencia T-257 de 2017, que se podrían aplicar en la ciudad de Cuenca al momento de regular el trabajo autónomo en el espacio público:

⁴⁷ Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-773 de 2017, reiterada en la T-334 de 2015.

⁴⁸ Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-722 de 2003.



- a) La defensa del derecho constitucional al espacio público es jurídicamente exigible. La competencia para el efecto es de las autoridades administrativas y judiciales, quienes tienen la obligación de ejercer vigilancia y garantizar su protección.
- b) Quienes ejercen el comercio o son trabajadores informales en estas zonas hacen uso de su derecho al trabajo, el cual también goza de protección constitucional cuando se fundamenta en la confianza legítima.
- c) Se comprende que existe confianza legítima cuando se demuestra que las actuaciones u omisiones de la administración anteriores a la orden de desocupar, les permitía concluir que su conducta era jurídicamente aceptada.
- d) En estos escenarios se debe ponderar, proporcional y armoniosamente, los derechos a la defensa del espacio público y al trabajo amparados por la confianza legítima.
- e) El proceso para recuperar el espacio público debe comprender políticas que integren: (i) el tiempo necesario para la estabilización de los comerciantes o vendedores informales al nuevo escenario fáctico y jurídico y (ii) las medidas idóneas y adecuadas que les permitan a los afectados afrontar la nueva situación impuesta por la administración.
- f) Para recuperar el espacio público por lo general la medida asumida es la reubicación. En estos casos, el desalojo procede bajo la condición de que exista un proceso judicial o policivo que lo autorice, desarrollado en el marco del debido proceso y se respeten las reglas comentadas en el anterior literal. No obstante, la reubicación no es la única medida idónea ni adecua posible⁴⁹.

Los avances jurisprudenciales del vecino país de Colombia han sido paulatinos y sostenidos respecto a la armonización del derecho al trabajo y las obligaciones del Estado de controlar el buen uso del espacio público, por eso creo pertinente considerar sus aportes y, cambiando lo que haya que cambiar, aplicar en nuestra realidad esas buenas prácticas y experiencias.

⁴⁹ Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-257 de 2017.



CONCLUSIONES

- El derecho al trabajo debe realizarse de manera digna, lo que permitirá el acceso a otros derechos, y la supervivencia del trabajador y de su familia.
- Los principios del derecho al trabajo están definidos de manera clara para aquellos trabajadores bajo relación de dependencia o subordinados; por lo tanto, de igual manera se debería establecer los principios fundamentales para los trabajadores autónomos.
- El Estado, por medio de los GAD municipales, debe velar por el reconocimiento de las diferentes modalidades de trabajo y por la protección de los trabajadores.
- El derecho a la ciudad permite una participación activa de los habitantes de un lugar determinado; a su vez los GAD municipales deben crear políticas públicas que permitan el adecuado uso del mismo.
- Las competencias municipales en el control del uso y ocupación del suelo no son razón suficiente ni justificada para impedir que las personas trabajen, pero sí pueden regular ese trabajo, tanto en garantía de los derechos de la ciudadanía en general –como el disfrutar de un espacio público ordenando y seguro- como en garantía de los derechos de los mismos trabajadores a quienes se les debe garantizar un trabajo en condiciones dignas y que sea respetado.
- Los trabajadores autónomos deben tener claro que su derecho a trabajar en el espacio público no es ilimitado, sino deben realizarlo de conformidad con lo consagrado en la Constitución, COOTAD, ordenanzas, entre otros cuerpos legales.



- Las características de la regulación que hagan los gobiernos municipales del trabajo autónomo dependerá del contexto en el que se vayan a aplicar las normas o políticas y en el marco de la Constitución, leyes e instrumentos internacionales. En un contexto de desigualdad, en el que el trabajo autónomo en el espacio público es realizado especialmente por los grupos más desaventajados de la sociedad, una regulación restrictiva del derecho al trabajo se traduce en la perennización de su situación de pobreza y exclusión. En el mismo sentido, una regulación que no condicione ese trabajo –condiciones higiénicas, estructurales, qué se vende, dónde se vende, etc.- pone en riesgo el orden y seguridad que el espacio público debe tener para toda la ciudadanía. Las ordenanzas deben responder a la realidad de un momento histórico para la aplicación eficaz de la norma jurídica; de lo contrario, no servirá de nada su creación.
- Con estos parámetros, la “Ordenanza que Regula las Actividades del Comercio Ambulatorio y Otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del cantón Cuenca”, expedida en el año 2003, debe ser reformada y obedecer a los preceptos constitucionales y adecuarse a la realidad de la ciudad de Cuenca.
- El derecho al espacio público como el derecho al trabajo están jurídicamente reconocidos y gozan de protección constitucional. En este sentido, se debe regular proporcional y armoniosamente el derecho al espacio público y al trabajo.
- Las medidas para recuperar el espacio público deben contener políticas públicas que permitan a los trabajadores autónomos adecuarse al nuevo escenario, y, por otra parte, que esas medidas no afecten el trabajo, es decir su supervivencia.



BIBLIOGRAFÍA:

Barbagelata. Héctor “Los Principios de Derecho del trabajo de segunda generación”. Uruguay, 2008. <https://www.upf.edu/documents/3885005/3891197/Latinoamerica.pdf/bb77b570-21c2-44d1-b49f-764fc0014173>.

Conferencia de Naciones Unidas sobre Vivienda y Desarrollo Urbano Sostenible – Hábitat III, espacio público de fecha 29 de mayo 2015.
http://camarastecnicascaupr.org/wp-content/uploads/2015/09/11.-Public_Space_sp.pdf.

Guido Díaz “De identidad y ciudad: tres reflexiones”. Raúl Torres “Espacios Humanos Conferencia Global Hábitat III”. Conferencias dictadas en Quito en el Congreso Global Hábitat III.

INEC (Instituto nacional de estadísticas y censos). “Metodología para la medición del empleo en Ecuador”. Ecuador, 2015.
<http://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/EMPLEO/2015/Junio-2015/Nota%20metodologica%20final%20actualizada%20%2815-07-15%29.pdf>

Landeta Pablo, Pacheco Daniela, Redrobán Verónica. “Contribuciones de la Defensoría del Pueblo de Ecuador para la Transversalización del enfoque de derechos humanos en la normativa local”. Imprenta Ideaz, Quito, 2016.
<http://repositorio.dpe.gob.ec/bitstream/39000/1517/1/AD-DPE-001-2017.pdf>.

Mac Gregor Eduardo, Martínez Fabiola, Figueroa Giovanni. “Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional”. Tomo I. Poder Judicial de la Federación. México D.F, 2014. <https://www.cjf.gob.mx/resources/diccionarioDPCC/diccionario%20Tomo%20I.pdf>.

Molina Angélica. “Contenido y alcance del derecho individual al trabajo”. Imprenta Nacional de Colombia. 2005. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26115.pdf>.

Observatorio y monitoreo de la complejidad urbana. El trabajo autónomo en las ciudades: usos diversos del espacio público y economías de sobrevivencia. <http://www.institutodelaciudad.com.ec/documentos/coyuntura/EspacioPublicoweb.pdf>.

Pacheco Máximo, “Los Derechos Fundamentales de la Persona Humana”. Serie: “Estudio de Derechos Humanos”. Tomo II.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1836/6.pdf>.

Piza Rodolfo. “Derecho al trabajo y derechos de los trabajadores desde la perspectiva de los convenios Internacionales sobre derechos económicos, sociales y culturales”. Revista IIDH, 2004. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-instituto-interamericano-dh/article/view/8213/7363>.



Plan Nacional de Seguridad Integral. Publicado por el Ministerio de Coordinación de Seguridad. Quito, 2011.

Plan Nacional para el Buen Vivir. Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo. 2013-2017. Tomo I. (SENPLADES). Quito, 2013.

Rozo Eduardo. “Teoría General del Derecho”. España: G. Giappichelli Editore, 1993.

Valderrama Francisco. “Teoría del Derecho”. Medellín: Universidad de Medellín, 2015.

Veasco Susana, Sasso Jimena y Ruiz Carlo. “Actores, procesos y retos de la descentralización en Ecuador: Una mirada retrospectiva a la década 1998-2008”. Creatibros. Quito, 2013. file:///C:/Users/INSPIRON/Downloads/LFLACSO-Krainer-COOR-133647-PUBCOM.pdf.

<http://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/punto-de-vista/1/habitat-derecho-a-la-ciudad-y-derechos-humanos>.

www.eltelegrafo.com.ec.

Normativa:

Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General Nro. 18. El Derecho al Trabajo (artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 2005. <https://www.escr-net.org/es/recursos/observacion-general-no-18-derecho-al-trabajo>.

Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas. Resolución 217 A (III) de 10 de diciembre de 1948. <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.

Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización de Ecuador (19 de octubre de 2010). Registro Oficial Suplemento 303.

Constitución de 1906. Expedida: 20-XII-1906.

Constitución de 1929. Expedida: 26-III-1929.

Constitución de 1945. Expedida: 5-III-1945.

Constitución de 1946. Expedida: 31-XII-1946.

Constitución de 1967. Expedida: 25-V-1967.

Constitución de 1979. Expedida: 07-XII-1977.

Constitución de 1998. Expedida: 05-VI-1998.

Constitución de la República del Ecuador, Montecristi, 2008. Registro Oficial Nro. 449.



Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-257 de 2017.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-722 de 2003.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-773 de 2017, reiterada en la T-334 de 2015.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-881-02.
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-881-02.htm>.

Ley de Régimen Municipal. Codificación No. 000. RO/ Sup. 331 de 15 de Octubre de 1971. <http://pdba.georgetown.edu/Decen/Ecuador/leymunicip.htm>.

Ley de Seguridad Pública y del Estado. Registro Oficial Suplemento 35 de 28-sep-2009.

Ordenanza de Creación y Funcionamiento de la Guardia Ciudadana de Cuenca. Publicada el 14 de junio de 2001. <http://www.cuenca.gov.ec/?q=node/8849>.

Ordenanza para la Gestión y Conservación de las Áreas Históricas y Patrimoniales del Cantón Cuenca. Publicada el 26 de febrero de 2010.
<http://www.cuenca.gob.ec/?q=node/8993>.

Ordenanza que Regula las Actividades del Comercio Ambulatorio y Otras, en los Espacios Públicos del Área Urbana del cantón Cuenca. Publicada el 04 de junio de 2003. <http://www.cuenca.gov.ec/?q=node/8886>.

Organización Internacional del Trabajo, 1996-2017.
<http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang-es/index.htm>.

Organización Internacional del Trabajo. “El entorno normativo y la Economía Local”. 2001.
http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_policy/documents/publication/wcms_229846.pdf

Organización Internacional del Trabajo. “Principios y derechos fundamentales del trabajo y su seguimiento”. Adoptada por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, curso de su octogésima sexta reunión, celebrada en Ginebra.

Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptado por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966. Entró en vigencia el 3 de enero de 1976.
<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966. Entró en vigencia el 23 de marzo de 1976.



http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=26059&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.